RECURSO ESPECIAL Nº 2053863 - MT (2023/0046842-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE	:	MARCELO DOS SANTOS CREPALDI
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO	:	MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
CORRÉU	:	DANIEL CREPALDI

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. INOCORRÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES PARA ABORDAGEM E CONSENTIMENTO PARA INGRESSO DOMICILIAR. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE DE DROGAS PARA USO PESSOAL. PEQUENA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE PROVAS DE TRAFICÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto contra acórdão que manteve a condenação do recorrente pelo crime de tráfico de drogas, com base em prova obtida em busca pessoal e ingresso domiciliar autorizado. A defesa alega nulidade da busca pessoal, sustentando que a apreensão foi ilegal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a validade da busca pessoal e do ingresso domiciliar, ambos realizados com o consentimento do recorrente; e (ii) determinar se a conduta do recorrente deve ser desclassificada para posse de droga para consumo pessoal, em razão da pequena quantidade de substância apreendida e da ausência de indícios de traficância.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A busca pessoal e o ingresso domiciliar são válidos quando realizados com o consentimento do acusado, conforme jurisprudência desta Corte. No caso, a abordagem inicial ocorreu em via pública, e o recorrente autorizou a entrada dos policiais em sua residência, afastando a alegação de nulidade.

4. Considerando a quantidade reduzida de droga apreendida (5 gramas de cocaína) e a ausência de provas robustas de traficância, aplica-se o princípio do in dubio pro reo para desclassificar a conduta para o crime de posse de droga para

Documento eletrônico VDA45051120 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:46:58
Publicação no DJEN/CNJ de 23/12/2024. Código de Controle do Documento: cc74c23e-7f3d-4117-abe5-cee36e0f4550

consumo próprio, nos termos do art. 28 da Lei nº 11.343/2006.
IV. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso, mas conceder habeas corpus de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA45051120 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:46:58
Publicação no DJEN/CNJ de 23/12/2024. Código de Controle do Documento: cc74c23e-7f3d-4117-abe5-cee36e0f4550

RECURSO ESPECIAL Nº 2053863 - MT (2023/0046842-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE	:	MARCELO DOS SANTOS CREPALDI
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO	:	MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
CORRÉU	:	DANIEL CREPALDI

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. INOCORRÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES PARA ABORDAGEM E CONSENTIMENTO PARA INGRESSO DOMICILIAR. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE DE DROGAS PARA USO PESSOAL. PEQUENA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE PROVAS DE TRAFICÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto contra acórdão que manteve a condenação do recorrente pelo crime de tráfico de drogas, com base em prova obtida em busca pessoal e ingresso domiciliar autorizado. A defesa alega nulidade da busca pessoal, sustentando que a apreensão foi ilegal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a validade da busca pessoal e do ingresso domiciliar, ambos realizados com o consentimento do recorrente; e (ii) determinar se a conduta do recorrente deve ser desclassificada para posse de droga para consumo pessoal, em razão da pequena quantidade de substância apreendida e da ausência de indícios de traficância.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A busca pessoal e o ingresso domiciliar são válidos quando realizados com o consentimento do acusado, conforme jurisprudência desta Corte. No caso, a abordagem inicial ocorreu em via pública, e o recorrente autorizou a entrada dos policiais em sua residência, afastando a alegação de nulidade.

4. Considerando a quantidade reduzida de droga apreendida (5 gramas de cocaína) e a ausência de provas robustas de traficância, aplica-se o princípio do in dubio pro reo para desclassificar a conduta para o crime de posse de droga para

Documento eletrônico VDA45049750 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:43
Código de Controle do Documento: 3eadb60e-7130-4172-94a6-23e9b0188413

consumo próprio, nos termos do art. 28 da Lei nº 11.343/2006.
IV. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça.

Consta dos autos que o recorrente foi condenado, em ambas as instâncias ordinárias, à pena de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, além da multa, pela prática de tráfico de drogas.

Sustenta a defesa ilegalidade na busca pessoal.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

VOTO

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

Adiante, observo que a parte recorrente aponta como violado o seguinte dispositivo: art. 157 do Código de Processo Penal, alegando nulidade na busca pessoal realizada pelos agentes da lei.

A análise das razões motivadas na origem indica que se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a indicar a incidência da Súmula nº 83/STJ, conforme se verifica da fundamentação adotada pela sentença, mantida pelo Tribunal de Justiça (e-STJ fl. 315):

Documento eletrônico VDA45049750 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:43
Código de Controle do Documento: 3eadb60e-7130-4172-94a6-23e9b0188413

> *Analisando os autos, verifico que os policiais apontam que a entrada na residência do Daniel Crepaldi, conhecida como "boca de fumo do Zoinho", foi autorizada por este.*

No mesmo sentido, cite-se o seguinte precedente da Quinta Turma, cujo entendimento se assemelha ao adotado pelo acórdão recorrido:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. TESE DE NULIDADE DA REVISTA PESSOAL E DA BUSCA DOMICILIAR. INOCORRÊNCIA. FLAGRANTE EM VIA PÚBLICA. INGRESSO DOMICILIAR DEVIDAMENTE AUTORIZADO. ABSOLVIÇÃO. INCIDENTE DE INSANIDADE. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. PRISÃO PREVENTIVA. POSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. REINCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.*
>
> *I - Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.*
>
> *II - No caso concreto, a abordagem inicial foi realizada em via pública e após a tentativa de fuga do agravante, o qual possuía quarenta e duas porções de cocaína em seu tênis. Já o posterior ingresso no domicílio ocorreu mediante a autorização da genitora do agravante, quando os policiais apreenderam mais drogas, demonstrando, assim, a necessidade da atuação estatal. Precedentes.*
>
> *III - O Tribunal a quo consignou a inexistência de dúvida acerca da sanidade mental do agravante, em especial, em razão de que eventual dependência química não ensejaria a inimputabilidade em relação aos delitos praticados, assim, considerando a imprestabilidade da prova requerida. Precedentes.*
>
> *IV - Assente nesta Corte Superior que o habeas corpus não se presta para a apreciação de alegações com a necessidade de amplo revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável na via eleita.*
>
> *Precedentes.*
>
> *V - Acerca da fundamentação da prisão preventiva, este STJ, no HC n. 808.665/SP, conexo, ressaltou que o agravante seria reincidente, o que, por si, só já justificaria a manutenção da medida.*
>
> *Agravo regimental desprovido.*
>
> *(AgRg no HC n. 921.345/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 16/9/2024.)*

Entretanto, tendo em vista se tratar da apreensão de apenas 5 gramas de cocaína (e-STJ fl. 8), e não havendo prova de traficância por parte do recorrente, me parece ser o caso de concessão de *habeas corpus* de ofício para se operar a desclassificação da conduta, de tráfico de drogas para uso pessoal de entorpecente.

Efetivamente, considerando o princípio do *in dubio pro reo*, há de

Documento eletrônico VDA45049750 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:43
Código de Controle do Documento: 3eadb60e-7130-4172-94a6-23e9b0188413

prevalecer a alegação do paciente de que seria usuário de drogas, respaldada pela quantidade apreendida.

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando de maneira clara acerca da necessidade da consolidação de quadro seguro sobre a autoria e a materialidade para que se possa dar o réu por incurso no delito de tráfico, prevalecendo, em caso de dúvida, o tipo do artigo 28 da Lei nº 11.343/2006.

Nesse sentido:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. LASTRO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. DESCLASSIFICAÇÃO. ART. 28 DA LEI N.11.343/2006. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
> *1. É possível examinar em habeas corpus a legitimidade da condenação imposta desde que não seja necessário que se proceda à dilação probatória.*
> *2. Para a imposição de uma condenação criminal, faz-se necessário que seja prolatada uma sentença, após regular instrução probatória, na qual haja a indicação expressa de provas suficientes acerca da comprovação da autoria e da materialidade do delito, nos termos do art. 155 do Código de Processo Penal.*
> *3. Insta salientar, ainda, que a avaliação do acervo probatório deve ser realizada balizada pelo princípio do favor rei. Ou seja, remanescendo dúvida sobre a responsabilidade penal do acusado, imperiosa será a sua absolvição, tendo em vista que sobre a acusação recai o inafastável ônus de provar o que foi veiculado na denúncia.*
> *4. A apreensão da droga em poder do acusado, por si só, não indica a realização do tipo inserto no art. 33 da Lei de Drogas, notadamente se considerada a pouca quantidade que foi encontrada. Além disso, não foram localizados petrechos comuns a essa prática (balança de precisão, calculadora, recipientes para embalar a droga, etc). Em suma, baseou-se a sentença apenas na apreensão dos entorpecentes, cuja quantidade, a meu ver, "42,2gramas de maconha, em 50 porções; 2,38 gramas de cocaína, em12 porções; e 4,34 gramas de crack, em 22 porções" (e-STJ fls.151/152), ajusta-se ao que prescreve o art. 28 da Lei de Drogas, autorizando concluir que o réu a tinha para uso próprio.*
> *5. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no HC n. 687674/SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, j. em 15/2/2022, DJe de 18/2/2022).*

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso especial mas concedo *habeas corpus* de ofício, de modo a desclassificar a conduta do recorrente para aquela prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006 e determinar que as sanções administrativas do mesmo dispositivo lhe sejam aplicadas pelo juízo de origem.

É o voto.

Documento eletrônico VDA45049750 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:43
Código de Controle do Documento: 3eadb60e-7130-4172-94a6-23e9b0188413

Documento eletrônico VDA45049750 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:43
Código de Controle do Documento: 3eadb60e-7130-4172-94a6-23e9b0188413

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0046842-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 2.053.863 / MT**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00052813620198110018 52813620198110018

PAUTA: 17/12/2024 JULGADO: 17/12/2024

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. PAULA BAJER FERNANDES

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	MARCELO DOS SANTOS CREPALDI
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO	:	MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
CORRÉU	:	DANIEL CREPALDI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, mas concedeu habeas corpus de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA45028809 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 18/12/2024 19:03:05
Código de Controle do Documento: 9D21759B-3512-4C29-80CA-497B6BB08CE8